

OEA/Ser.L/V/II
Doc. 368
1 dezembro 2021
Original: português

RELATÓRIO No. 358/21
PETIÇÃO 724-13
RELATÓRIO DE ADMISSIBILIDADE

DANIEL NITZSCHE STARLING
BRASIL

Aprovado eletronicamente pela Comissão em 1º de dezembro de 2021.

Citar como: CIDH, Relatório No. 358/21. Petição 724-13. Admissibilidade. Daniel Nitzsche Starling. Brasil. 1º de dezembro de 2021.

I. DADOS DA PETIÇÃO

Parte peticionária:	Defensoria Pública da União (“DPU”)
Suposta vítima:	Daniel Nitzsche Starling
Estado denunciado:	Brasil ¹
Direitos alegados:	Artigos 5 (integridade pessoal), 7 (liberdade pessoal), 10 (indenização) e 13 (liberdade de pensamento e expressão) da Convenção Americana sobre Direitos Humanos ² em relação ao seu artigo 2 (dever de adotar disposições de direito interno)

II. TRÂMITE ANTE A CIDH³

Apresentação da petição:	3 de março de 2013
Notificação da petição ao Estado:	15 de janeiro de 2016
Primeira resposta do Estado:	2 de junho de 2016
Observações adicionais da parte peticionária:	27 de dezembro de 2018
Observações adicionais do Estado:	30 de março de 2020

III. COMPETÊNCIA

Competência <i>Ratione personae</i>:	Sim
Competência <i>Ratione loci</i>:	Sim
Competência <i>Ratione temporis</i>:	Sim
Competência <i>Ratione materiae</i>:	Sim, Convenção Americana (instrumento adotado no dia 25 de setembro de 1992)

IV. DUPLICAÇÃO DE PROCEDIMENTOS E COISA JULGADA INTERNACIONAL, CARACTERIZAÇÃO, ESGOTAMENTO DOS RECURSOS INTERNOS E PRAZO DE APRESENTAÇÃO

Duplicação de procedimentos e coisa julgada internacional:	Não
Direitos declarados admitidos:	Artigos 5 (integridade pessoal), 8 (garantias judiciais), 11 (honra e dignidade), 13 (liberdade de pensamento e expressão) e 25 (proteção judicial) da Convenção Americana em relação ao seu artigos 1.1 e 2 (dever de adotar disposições de direito interno)
Esgotamento dos recursos internos ou procedência de uma exceção:	3 de dezembro de 2012
Apresentação dentro do prazo:	3 de março de 2013

V. FATOS ALEGADOS

1. A parte peticionária afirma que o Estado brasileiro é responsável pela violação do direito à liberdade de expressão do Sr. Daniel Nitzsche Starling (adiante “a suposta vítima” ou “o Sr. Starling”), devido a sua condenação por crime de desacato, bem como à ausência de controle de convencionalidade por parte das autoridades brasileiras. Segundo a DPU, a Relatoria para Liberdade de Expressão da CIDH já concluiu que a legislação brasileira que tipifica o crime de desacato não é compatível com o artigo 13 da Convenção Americana. Ademais, se afirma que o Estado violou o direito à liberdade pessoal da suposta vítima, devido à privação de liberdade fundamentada no suposto delito de “desacato”, o qual por não ter respaldo na jurisprudência

¹ Conforme disposto no artigo 17.2.a do Regulamento da Comissão, a Comissária Flávia Piovesan, de nacionalidade brasileira, não participou no debate nem na decisão do presente assunto.

² Adiante “Convenção Americana” ou “Convenção”.

³ As observações de cada parte foram devidamente trasladadas à parte contrária.

interamericana sobre liberdade de expressão, não poderia ser considerado um delito. Ainda, se afirma que o Estado é responsável pela violação ao direito à integridade moral do Sr. Starling, pois com a condenação por desacato, foi submetido à vergonha pública e não possui primariedade criminal, e pode ter inviabilizada ou prejudicada a obtenção de empregos, readaptação social. Finalmente, se alega que foi violado o direito à indenização por erro judicial, pois a suposta vítima foi condenada por um crime incompatível com a Convenção Americana.

2. A petionária afirma que a suposta vítima foi denunciada pelo Ministério Público Federal por supostamente ter praticado o crime de desacato (artigo 331 do Código Penal) por supostamente ter chamado um agente da Polícia Federal, dentro do Departamento da Polícia Federal, de “vagabundo”. Esclarece que o processo criminal tramitou perante a Vara Criminal de Florianópolis e, na sentença, o juiz de primeiro grau condenou a suposta vítima com base em depoimentos de outros policiais federais. Afirma que o Sr. Starling interpôs recurso inominado perante a Turma Recursal, sustentando a existência de dúvidas quanto à ocorrência do crime, irregularidade processual e ausência de elemento subjetivo do tipo. Entretanto, a 3ª Turma Recursal de Santa Catarina manteve a sentença. Posteriormente, a suposta vítima suscitou Pedido de Uniformização perante a Turma Nacional de Uniformização (adiante “TNU”), o qual foi inadmitido, pois a pretensão recursal demandaria o reexame de fatos. Dessa decisão, a suposta vítima opôs embargos de declaração, os quais foram rejeitados. Nesse sentido, a parte petionária afirma que os recursos internos foram esgotados, pois não caberia mais nenhum recurso para reformar a decisão, pois não seria possível apresentar o incidente de uniformização dirigido ao Superior Tribunal de Justiça (adiante “o STJ”), pois segundo o artigo 2 da Resolução No. 22/CJF, a decisão proferida pela Presidência da TNU que inadmite pedido de uniformização é irrecurável. Ainda, afirma que o Recurso Extraordinário não era efetivo ou idôneo, pois o STF já havia se pronunciado sobre outros casos que envolviam o crime de desacato, reforçando a condenação dos réus. Alega a revisão criminal não foi esgotada, pois não é um recurso efetivo, já que se destina a corrigir erros graves da sentença condenatória, não sendo capaz de examinar a inconveniência do crime de desacato. Aduz que a condenação criminal não pode ser discutida na esfera civil. Finalmente, a parte petionária requer a reunião da petição sob exame à P-1500-12, pois ambos abordam a criminalização do desacato e o impacto na liberdade de expressão.

3. O Estado afirma que a liberdade pessoal da suposta vítima nunca foi restrita pelo Estado, pois o Sr. Starling foi condenado a pagar multa no valor de R\$ 100,00 (cem reais), valor irrisório, fixado no mínimo legal. Sustenta que a condenação se deu pelo fato de que a suposta vítima descumpriu os termos do acordo de suspensão condicional do processo. Alega que não houve o esgotamento dos recursos internos, pois não foi interposto Recurso Extraordinário ao Supremo Tribunal Federal, conforme a Súmula No. 640 do STJ e o artigo 102, I, “a”, e II, “a”. Além disso, afirma que não foi ajuizada revisão criminal, recurso que pode ser ajuizado pela pessoa condenada com a finalidade de rediscutir a sentença penal transitada em julgado, nos termos do artigo 621 do Código de Processo Penal. Finalmente, afirma que não foi ajuizada ação civil reparatória de dano moral.

VI. ANÁLISE DE ESGOTAMENTO DOS RECURSOS INTERNOS E PRAZO DE APRESENTAÇÃO

4. A parte petionária afirma que foram esgotados todos os recursos disponíveis pela legislação brasileira, pois segundo o artigo 2 da Resolução No. 22/CJF, a decisão proferida pela Presidência da TNU que inadmite pedido de uniformização é irrecurável. Ademais, afirma que a decisão da TNU que indeferiu o recurso foi registrada em 20 de outubro de 2012, de maneira que a apresentação do caso à Comissão observou o prazo de seis meses. Afirma que a revisão criminal e o Recurso Extraordinário não são recursos idôneos e efetivos para o caso. Por sua vez, o Estado afirma que não foram esgotados os seguintes recursos: Recurso Extraordinário, revisão criminal e ação civil reparatória de dano moral.

5. A Comissão constata que o processo criminal contra o Sr. Starling tramitou perante o Juizado Especial Criminal, em conformidade com a Lei No. 9.099/1995. Diante disso, após ser condenado em primeira instância, a defesa da suposta vítima apresentou recurso de apelação em 23 de novembro de 2011, o qual foi negado no dia 15 de março de 2012 pela 3ª Turma Recursal do Tribunal Regional Federal da 4ª Região (adiante “TRF4”). Ante essa decisão, a parte petionária apresentou pedido de uniformização, que foi julgado pela TNU, órgão com competência para uniformizar a jurisprudência dos tribunais especiais. A solicitação foi negada pela Presidência da TNU em 31 de maio de 2012, contra a decisão foi apresentado agravo de instrumento em 11 de

junho de 2012, e, posteriormente, embargos de declaração, os quais foram rejeitados em 7 de novembro de 2012 e a decisão foi notificada em 3 de dezembro de 2012 à DPU. Diante disso, a Comissão conclui que a parte petionária esgotou todos os recursos disponíveis nos termos do artigo 46.1.a da Convenção Americana. Em relação ao prazo de apresentação, como a decisão que pôs fim ao trâmite processual em sede interna foi adotada em 7 de novembro de 2012 e notificada em 3 de dezembro e a petição foi apresentada em 3 de março de 2013, a Comissão nota que ela cumpre os requisitos estipulados nos artigos 46.1.b) da CADH.

6. A respeito da alegação de que a parte petionária deveria esgotar o Recurso Extraordinário previsto no artigo 102, III, da Constituição Federal de 1988, a Comissão recorda que conforme sustentou em outras oportunidades, embora em alguns casos os recursos extraordinários possam ser adequados para enfrentar violações de direitos humanos, como regra geral, os únicos recursos que devem ser obrigatoriamente esgotados são aqueles cujas funções dentro do sistema jurídico são apropriadas para conferir proteção capaz de remediar uma infração a determinado direito. Em princípio, se trata de recursos ordinários e não de recursos extraordinários.⁴ A Comissão observa que, no presente caso, o recurso previsto no artigo 102, III, da Constituição brasileira não era efetivo para tutelar os direitos da suposta vítima, já que o Recurso Extraordinário é efetivo para examinar decisões que contrariem a Constituição, para declarar inconstitucionalidade de lei, julgar válida lei ou ato local de governo local, ou julgar válida lei local contestada em face de lei federal. Ou seja, não tem como objetivo examinar a condenação da suposta vítima. Ademais, a Súmula 279 do STF impede que o tribunal reexamine prova em sede de recurso extraordinário, o que impediria que o caso fosse novamente apreciado em sua totalidade. Diante disso, a Comissão compreende que o Recurso Extraordinário não era um recurso cujo esgotamento era exigível.

7. Igualmente, em relação ao argumento de que a parte petionária deveria ter esgotado o recurso de revisão criminal previsto no artigo 621 do Código de Processo Penal brasileiro, a Comissão observa que tal recurso é cabível em três hipóteses: (i) contra sentença é contraditória com lei ou com as evidências apresentadas nos autos; (ii) quando a sentença condenatória for fundada em depoimentos, exames ou documentos comprovadamente falsos; ou (iii) quando, após a sentença, houver novas provas da inocência do condenado, ou circunstâncias que determinem ou autorizem a diminuição da pena. De acordo com as informações apresentadas por ambas as partes, não é possível concluir que a condenação da suposta vítima se enquadrava em qualquer dessas hipóteses, não sendo, portanto, efetivo o recurso de revisão criminal.

8. Por fim, a Comissão observa que a parte petionária alega que a condenação por desacato gerou um inequívoco dano moral à suposta vítima. Ademais, afirma que ao não aplicar a CADH e garantir a absolvição da suposta vítima em relação ao crime de desacato, o Estado cometeu um erro judicial. Por conta disso, argumenta que o Sr. Starling deveria ser indenizado, em consonância com o artigo 10 da CADH. O Estado por sua vez, menciona que a parte petionária não moveu uma ação civil no âmbito interno para reparar o dano moral ou material, e assinala que a Constituição Federal prevê a indenização ao condenado por um erro judicial. Diante do exposto, a Comissão nota que a parte petionária não apresenta informações sobre o esgotamento dos recursos internos com relação a este extremo, e conclui que não pode dar por reconhecido o requisito previsto no artigo 46.1.a da CADH relativo a uma suposta violação do direito do Sr. Starling à indenização por erro judicial.

VII. ANÁLISE DE CARACTERIZAÇÃO DOS FATOS ALEGADOS

9. A Comissão considera que a presente petição inclui alegações a da violação à liberdade de expressão da suposta vítima, bem como da ausência de controle de constitucionalidade por parte das autoridades brasileiras, bem como da falta de garantias judiciais e da falta de efetividade de um recurso em vista da condenação do Sr. Starling pelo delito de desacato previsto no artigo 331 do Código Penal brasileiro. Ademais, a Comissão considera que dos fatos apresentados é possível observar que a petição versa a respeito da possível violação aos direitos à integridade moral, à dignidade e à reputação e à honra da suposta vítima, tendo em vista que a sentença de desacato foi pública, implicando na existência de antecedentes criminais a respeito da suposta vítima, que impactaram e sua dignidade e reputação.

⁴ CIDH, Relatório No. 161/17, Petição 29-07. Admissibilidade. Andy Williams Garcés Suárez e família. Peru. 30 de novembro de 2017, par. 12.

10. Na presente petição, a CIDH entende que está diante de uma aplicação da figura penal do desacato. Em diversas ocasiões, a CIDH determinou que essa figura penal não é compatível com a CADH, uma vez que ela se presta a abusos como meio de silenciar ideias e opiniões, reprimindo assim um debate que é de vital importância para o efetivo funcionamento das instituições democráticas. A aplicação de leis de desacato para proteger a honra de funcionários públicos que atuam em caráter oficial outorga-lhes injustificadamente um direito à proteção do qual não dispõem os demais integrantes da sociedade. Além das restrições diretas, as leis de desacato restringem indiretamente a liberdade de expressão, uma vez que carregam em si a ameaça do encarceramento ou de multas para aqueles que insultarem ou ofenderem um funcionário público. Ademais, a Comissão observa com especial atenção o que o Estado brasileiro tem mantido o entendimento, contrário aos padrões interamericanos, de que as leis de desacato devem ser aplicadas. Em 19 de junho de 2020, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) No. 496, estabeleceu que o artigo 331 do Código Penal, que estabelece o tipo penal de “desacato” é compatível com a Constituição brasileira e estaria de acordo com o direito internacional.

11. Em atenção a estas considerações e após examinar os elementos de fato e de direito expostos pelas partes, a Comissão estima que as alegações da parte peticionária não são manifestamente infundadas e requerem um estudo de mérito, pois os fatos alegados, se corroborados como certos, podem caracterizar violações aos direitos protegidos nos artigos 5 (integridade pessoal), 8 (garantias judiciais), 11 (honra e dignidade), 13 (liberdade de pensamento e expressão) e 25 (proteção judicial) da Convenção Americana em relação ao seu artigo 2 (dever de adotar disposições de direito interno).

12. Entretanto, em relação à alegada violação aos direitos à integridade pessoal, liberdade pessoal e indenização, a Comissão considera que a parte peticionária não apresenta elementos capazes de identificar, *prima facie*, a caracterização de possíveis violações ao artigo 7 (liberdade pessoal) da Convenção Americana, pois as informações apresentadas pelas partes permitem concluir que a suposta vítima não foi privada de liberdade.

13. Finalmente, quanto ao pedido de conexão da petição ora examinada com a petição P-1500-12, a Comissão considera que ambas estão relacionadas com a alegada ausência de controle de convencionalidade em relação ao delito de desacato. Entretanto, devido ao fato de a P-1500-12 já ter sido objeto de exame de admissibilidade,⁵ a Comissão não pode, neste momento processual, proceder à conexão das petições, nos termos do artigo 29.5 de seu Estatuto.

VIII. DECISÃO

1. Declarar admitida a presente petição em relação aos artigos 5 (integridade pessoal), 8 (garantias judiciais), 11 (honra e dignidade), 13 (liberdade de pensamento e expressão) e 25 (proteção judicial) da Convenção Americana em relação aos artigos 1.1 (obrigação de respeitar os direitos) e 2 (dever de adotar disposições de direito interno);

2. Declarar inadmissível a presente petição em relação aos artigos 7 (liberdade pessoal) e 10 (direito à indenização) da Convenção Americana; e

3. Notificar as partes sobre a presente decisão; continuar com a análise de mérito da questão; e publicar esta decisão e incluí-la em seu Relatório Anual à Assembleia Geral da Organização dos Estados Americanos.

Aprovado pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos ao primeiro dia do mês de dezembro de 2021. (Assinado): Antonia Urrejola, Presidenta; Esmeralda E. Arosemena Bernal de Troitiño, Joel Hernández e Stuardo Ralón Orellana, membros da Comissão.

⁵ CIDH, Relatório No.227/19, Petição 1500-12. Admisibilidad. Charles Eduardo Macedo. Brasil. 31 de dezembro de 2019.